



2023

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 13.454-2022

[12 de septiembre de 2023]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS 5º, INCISO PRIMERO, EN LA FRASE “*LOS DOCUMENTOS QUE LES SIRVAN DE SUSTENTO O COMPLEMENTO DIRECTO Y ESENCIAL,*”; E INCISO SEGUNDO; Y 10, INCISO SEGUNDO, EN LA FRASE “*ASÍ COMO A TODA INFORMACIÓN ELABORADA CON PRESUPUESTO PÚBLICO, CUALQUIERA SEA EL FORMATO O SOPORTE EN QUE SE CONTENGA*”; DE LA LEY Nº 20.285, SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

INVERMAR S.A.

EN EL PROCESO SOBRE RECLAMO DE ILEGALIDAD, SEGUIDO ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE PUERTO MONTT, BAJO EL ROL 21-2022 (CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO)

VISTOS:

Que, con fecha 13 de julio de 2022, INVERMAR S.A., representada convencionalmente por Jaime Barría Gallegos, ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 5º, inciso primero, en la frase “los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial,”; e inciso segundo; y 10, inciso segundo, en la frase “así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga”; de la Ley Nº 20.285, sobre acceso a la información pública, en el proceso sobre reclamo de ilegalidad, seguido ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, bajo el Rol 21-2022 (Contencioso Administrativo).

Preceptos legales cuya aplicación se impugna en la parte destacada disponen:

Ley Nº 20.285

“Artículo 5º.- *En virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son*



públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado.

Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.”

Artículo 10.- “Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta ley.

El acceso a la información comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actos, expedientes, contratos y acuerdos, **así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales.”**

Síntesis de la gestión pendiente y del conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

Refiere la actora que la gestión pendiente tiene su origen en una solicitud de información formulada por la Agrupación Cultural Por Los Humedales y Entornos Naturales, con fecha 5 de enero de 2021 a SERNAPESCA en que se pedía:

“Copia y detalles de la cantidad y principio activos de uso de antimicrobianos, aplicados en la industria salmonera, por cada empresa dentro de los periodos año 2016 al año 2020, distribuidos por ACS”.

Agrega que SERNAPESCA denegó parcialmente la entrega de la información solicitada, señalando que se refiere a datos o antecedentes cuya entrega podría eventualmente afectar derechos de terceros, en virtud de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 20, en relación con lo establecido en el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia.

Indica que el 22 de noviembre de 2021 la solicitante de información dedujo amparo a su derecho de acceso a la información en contra del señalado órgano, y que el Consejo para la Transparencia admitió a tramitación el amparo, confiriendo traslado al Director Nacional de Pesca y Acuicultura, mediante Oficio N°E24803, de 8 de diciembre de 2021, notificando los reclamos y solicitando que presente sus descargos u observaciones.

Con fecha 20 de diciembre de 2021, mediante Oficio ORD. N° DN5204/2021 el órgano requerido evacuó sus descargos, agregó la información solicitada es comercialmente sensible, y su entrega afecta gravemente los derechos e intereses económicos y comerciales de las empresas referidas.

El Consejo para la Transparencia, por la unanimidad de sus miembros presentes acordó acoger el amparo deducido y ordenó a SERNAPESCA la entrega de la información solicitada.

Señala que frente a esta decisión, dedujo un reclamo de ilegalidad, el que actualmente se encuentra pendiente de resolución.



Explicando el conflicto constitucional, la actora hace presente que la falta de especificidad del requerimiento de acceso a la información lleva a concluir que la orden de divulgación que realiza el Consejo para la Transparencia a SERNAPESCA podría involucrar la publicidad íntegra del Sistema de Información para la Fiscalización de Acuicultura.

Sostiene que en la práctica, se le estaría exigiendo al SERNAPESCA que divulgue todos los insumos informativos con que cuenta, tanto para la realización de los informes como también para detectar y sancionar, por ejemplo, potenciales infracciones, encontrándose aun dentro del período de prescripción de gran parte de ellas.

En este sentido, afirma que los preceptos legales cuestionados han ampliado el mandato hecho por el constituyente, saliéndose de sus márgenes para incorporar al deber de transparencia elementos que no fueron considerados por el artículo 8º, inciso segundo de la Constitución Política.

Agrega que la información solicitada se entrega al órgano fiscalizador con la confianza legítima respecto a que el regulador la divulgará de una manera más extensa que la expresamente autorizada por el ordenamiento.

Seguidamente, la requirente argumenta que las disposiciones legales en examen vulnera el derecho de iniciar y mantener con libertad cualquiera actividad lucrativa en las diversas esferas de la vida económica, garantizado en el artículo 19 N° 21 de la Carta Fundamental, pues la entrega de la información solicitada afecta directamente los derechos de carácter comercial o económico de su representada, toda vez que lo pedido da cuenta de la planificación estratégica de la empresa y su funcionamiento, lo que constituye un bien económico estratégico, respecto del cual es titular y que no es de dominio público.

Refiere que la información solicitada tiene el carácter de reservada, ya que constituyen antecedentes que guardan relación con información confidencial y estratégica de INVERMAR S.A. y que le proporcionan como tal una ventaja competitiva respecto de sus competidores, en los términos que establece la Ley de Propiedad Industrial.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala, con fecha 21 de julio de 2022, a fojas 117, disponiéndose la suspensión del procedimiento. En resolución de 29 de agosto del mismo año se declaró admisible, a fojas 476, otorgándose traslados de fondo.

Con fecha 15 de septiembre de 2022, a fojas 486, formuló observaciones el Consejo para la Transparencia, solicitando el rechazo del requerimiento.

Señala el Consejo que la aplicación de los preceptos legales impugnados no contraviene el artículo 8º, inciso segundo de la Constitución, pues la información solicitada ha servido de fundamento para la adopción de decisiones públicas por parte del SERNAPESCA y ha formado parte del procedimiento administrativo



fiscalizador, seguido por dicho servicio, para el ejercicio de sus funciones públicas, en conformidad a la normativa sectorial que regula la industria acuícola nacional.

Para ello, hace presente la función fiscalizadora de SERNAPESCA, y detalla las facultades que le entrega el artículo 122 de la Ley de Pesca, y que se entienden dentro de la misión del organismo de *“contribuir a la sustentabilidad del sector y a la protección de los recursos hidrobiológicos y su medio ambiente, a través de una fiscalización integral y gestión sanitaria que influye en el comportamiento sectorial promoviendo el cumplimiento de las normas”*.

Refiere que el cumplimiento de estas funciones se enmarca dentro del resguardo de derechos fundamentales consagrados en los artículo 1º, inciso cuarto, 19 N° 1, 8 y 9 de la Constitución, esto es, el principio de servicialidad, el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y el derecho a la protección de la salud.

Por ello enfatiza que SERNAPESCA no posee la información solicitada de la empresas de Salmonicultura, solo para fines estadísticos o para el mero cumplimiento de obligaciones legales o reglamentarias de reporte y registro, sino que detenta y ejerce las facultades señaladas en la ley, para velar por la salud de la población y verificar que las empresas del rubro ejecuten su actividad económica cuidando la salud humana y la inocuidad alimentaria de los productos acuícolas que cultivan, para lo cual ejecuta y lleva a cabo procedimientos de fiscalización y dicta actos administrativos, tanto genéricos como también específicos, sobre la base de la información, como aquella que ha sido requerida.

Al respecto, indica que SERNAPESCA, ha dictado, al menos, los siguientes actos y resoluciones administrativas generales y otros más específicos sobre la materia consultada, relacionada con las enfermedades ya indicadas:

a) Reglamento de Medidas de Protección Control y Erradicación de Enfermedades de Alto Riesgo para las Especies Hidrobiológicas, D.S. N° 319/2001.

b) El Programa Sanitario General para Uso de antimicrobianos en la salmonicultura y otros peces de cultivo, Resolución Exenta N° 8228/2015.

c) Resolución Exenta N° 1.468 de 2012, -Aprueba Programa Sanitario General de Manejo de Mortalidades y su Sistema de Clasificación Estandarizado conforme a categorías preestablecidas. En el objetivo de dicho programa se indica que *“tiene por objeto establecer los procedimientos tendientes a prevenir la diseminación de agentes patógenos (biocontención) y reforzar la vigilancia para la detección temprana de enfermedades de alto riesgo durante el manejo integral de la mortalidad generada en los centros de cultivo de peces.”*

d) La citada resolución fue modificada por la Res. Ex. N° 540/2020, del Sernapesca, con fecha 13 de marzo de 2020, que indica que producto de las fiscalizaciones efectuadas a los centros de cultivo, se han detectado algunas deficiencias, motivo por el cual es necesario implementar medidas complementarias para desnaturalización de mortalidades a través del ensilaje en los centros de cultivo.

e) Resolución Exenta N° 126 de 15 de enero de 2016, en cuyo considerando respectivo indica que la modificación de la resolución exenta N° 1468/2012, obedece *“a las modificaciones que ha experimentado la situación sanitaria del país hacen necesaria la modificación del Programa Sanitario General de Manejo de Mortalidades y su Sistema de Clasificación Estandarizado Conforme a Categorías Preestablecidas (PSGM)”*.



Con fecha 30 de septiembre de 2022, a fojas 515, fueron traídos los autos en relación.

A fojas 524 se hizo parte la Agrupación Cultural Por los Humedales y Entornos Naturales.

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 19 de enero de 2023 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública, y los alegatos de los abogados María Francisca Ossa Monge, por la parte requirente, Eduardo Bravo Ortega, por el Consejo para la Transparencia, y Antonia Berríos Bloomfield, por el tercero interesado, Agrupación Cultural por los Humedales y Entornos Urbanos.

Se adoptó acuerdo en Sesión de igual fecha, según certificación de la relatora de la causa.

Y CONSIDERANDO:

I. SOBRE LA GESTIÓN PENDIENTE Y EL CONFLICTO DE CONSTITUCIONALIDAD PLANTEADO.

PRIMERO: La gestión judicial pendiente que da origen a la presente acción de inaplicabilidad encuentra su fundamento en la solicitud de la Agrupación Cultural por los Humedales y Entornos Naturales al Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura (Sernapesca) de acceso a la siguiente información:

"Copia y detalles de la cantidad y principio activos de uso de antimicrobianos, aplicados en la industria salmonera, por cada empresa dentro de los periodos año 2016 al año 2020, distribuidos por ACS".

De conformidad con el inciso tercero del artículo 20 de la Ley N° 20.285, con fecha 17 de noviembre de 2021, Sernapesca denegó la entrega de dicha información por haber quedado impedida de proporcionarla debido a la oposición de terceros.

Atendido lo anterior, la solicitante de información dedujo amparo ante el Consejo para la Transparencia (C-8664-21), el que fue acogido por éste, ordenando a Sernapesca que:

"Entregue a la reclamante copia y detalles de la cantidad y principio activos de uso de antimicrobianos, aplicados en la industria salmonera, por cada empresa dentro de los periodos año 2016 al año 2020, distribuidos por ACS".

Con fecha 27 de mayo de 2022 Invermar S.A. dedujo ante la Iltma. Corte de Apelaciones de Puerto Montt reclamos de ilegalidad en contra de la antes mencionada decisión del Consejo para la Transparencia (Rol N° 21-2022), el cual se encuentra pendiente de resolver.

SEGUNDO: La requirente, Invermar S.A., recurre a este Tribunal Constitucional para solicitarle que declare inaplicable en la gestión pendiente la parte subrayada de los artículos 5° y 10°, de la Ley N° 20.285, preceptos cuyo tenor es el siguiente:

"Artículo 5°.- En virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus



fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado.

Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.

Artículo 10.- Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado, en la forma y condiciones que establece esta ley.

El acceso a la información comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales.

TERCERO: Antes de adentrarse a resolver la cuestión planteada, conviene tener presente que, al fundar los motivos que llevaron a cambiar su jurisprudencia previa, la sentencia de esta Magistratura rol N° 12.612, de 4 de agosto de 2022 (Capítulo II, considerandos 6° a 16°), partió explicando que, dentro de una tendencia constante -que se quebró justamente a partir de la dictación de la recién mencionada sentencia- este Tribunal había declarado la inaplicabilidad no sólo del mencionado artículo 5° sino además del inciso segundo del art. 10 de la ley N° 20.285 (entre otras, roles Nos. 1990, 2153, 2246, 2379, 2558, 2689, 2907, 2982, 3111, 3974, 4669, 4402, 4986, 5950, 5841, 6136, 7068, 7425, 8118, 8474, 9264, 9237, 9486, 9971, 9972, 9907, 10008, 10160, 10164, 10382, 10555, 10484, 10769, 11352 y 10.555).

Pues bien, en esta oportunidad esta sentencia también desestimaré el presente requerimiento de inaplicabilidad recogiendo la doctrina contenida en diversas otros fallos que últimamente han rechazado requerimientos similares (entre otras, STC roles Nos. 11.736, 12.612, 12.326, 12.378, 12.175, 12.144, 12.145, 12.458, 12.493, 12.983, 13.035 y 13.155), y, en particular, aquellos recaídos en impugnaciones a los arts. 5° y 10° de la ley N° 20.285 formuladas por empresas dedicadas al cultivo de salmónes y en relación con la información que entregan a Sernapesca (STC roles Nos. 12.144, 12.145, 12.326, 13.271 y 13.337), dos de las cuales fueron interpuestos por la misma requirente de autos, Invermar S.A. (STC roles Nos. 12.144 y 12.326). Tales sentencias, a su vez, recogieron la doctrina de fallos previos que, recayendo también en el art. 5° de la ley N° 20.285 o en éste junto a otras disposiciones de ese cuerpo legal, habían también desestimado las acciones de inaplicabilidad respectivas (STC roles Nos. 2290, 2278, 2505, 2506, 2870, 2871, 4785 y 6932).

II. ALCANCE DEL INCISO 2° DEL ARTÍCULO 8 DE LA CONSTITUCIÓN

CUARTO: Como en las demás ocasiones en que se han impugnado los preceptos de la ley N° 20.285, la cuestión constitucional que debe dilucidar esta Magistratura recae en la interpretación del artículo 8° de la Constitución,



específicamente en cómo dicha interpretación resulta compatible con los preceptos legales impugnados.

Pues bien, la doctrina que surge de las sentencias estimatorias de inaplicabilidad recaídas en los preceptos de la Ley de Transparencia que son impugnados en estos autos sostiene que la aplicación de tales preceptos contraviene el inciso 2° del art. 8° de la Constitución.

Al interpretar esa disposición constitucional, tal jurisprudencia ha sostenido que ésta “no hace público todo lo que el Estado tenga o posea, sino sólo “los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos que utilicen” (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 25°; STC Rol N° 2558, c. 10°; STC Rol N° 3111, c. 21°); que “son públicos sólo ciertos aspectos de la actuación administrativa: los actos y resoluciones, sus fundamentos y los procedimientos que utilicen” (C. 26°, STC Rol N° 2982); que el artículo 8° no establece el principio de publicidad (STC Rol N° 1990/2012), no consagra un derecho de acceso a la información de un modo expreso (STC Rol N° 634/2007) y no habla de información (STC roles N°s 2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013); que, como los preceptos legales impugnados amplían el objeto del acceso a la información, se afecta el artículo 8° constitucional, porque si éste hubiera querido hacer pública toda la información que produzca o esté en poder de la Administración, no hubiera utilizado las expresiones “acto”, “resolución”, “fundamentos” y “procedimientos”, entendiéndose que el uso de estas expresiones es restrictivo y sólo busca enumerar taxativamente aquello que específicamente se quería hacer público. (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 38°; STC Rol N° 2558, c. 21°; STC Rol 4669, c. 26°).

QUINTO: Al enfrentar ahora los cuestionamientos que formula la requirente en contra de los preceptos legales impugnados nuevamente -como en otras ocasiones-nos encontramos con que la cuestión constitucional que especialmente debe dilucidar esta Magistratura se vincula con la interpretación del artículo 8° de la Constitución y cómo esa interpretación es compatible con los preceptos impugnados. Existen dos cuestiones han estado en el centro de la jurisprudencia previa del Tribunal Constitucional sobre la publicidad de los actos de los órganos del Estado. Primero, si la Constitución consagra o no un principio de publicidad. Y, segundo, el alcance del mismo y los límites de aquel.

SEXTO: La noción de principio está en juego, puesto que, como ya se recordó y han sostenido las sentencias que han declarado inaplicables los preceptos que se cuestionan, el artículo 8° constitucional “tampoco establece, como lo hace el inciso primero respecto de la probidad, un principio de publicidad, ni que los órganos del Estado deban “dar estricto cumplimiento” a dicha publicidad. Ello no desmerece la relevancia del mandato, ni relaja su cumplimiento. Sin embargo, constituye un elemento de interpretación, frente a otras disposiciones constitucionales que sí establecen una consideración de esta naturaleza.” (STC Rol N° 1.990, c.19°).

SÉPTIMO: La ausencia de la voz “principio” en la Constitución no debería eludir que ello sea resorte de interpretación, como indica el propio Tribunal. Lo anterior resulta obvio, porque la Constitución denomina principio a pocas cuestiones: la probidad (artículo 8°, inciso primero, de la Constitución), los principios básicos del régimen democrático y constitucional (para la defensa del pluralismo político en el artículo 19, numeral 15° de la Constitución), los principios de carácter técnico y profesional en que se funda la carrera funcionaria en la



Administración Pública (artículo 38 de la Constitución) y el principio del desarrollo territorial y armónico con que se debe organizar el gobierno y administración interior del Estado (artículo 115 de la Constitución), y nada más. Estos principios son los únicos que la Constitución indica en forma expresa, pero no es posible entender que sean los únicos que formen parte de nuestro ordenamiento.

OCTAVO: Sólo en la revisión de un cúmulo de sentencias es posible advertir que la jurisprudencia constitucional recurre permanentemente a los principios. Sólo a título ejemplar: al principio de separación de poderes (STC roles N°s 2865 y 2866 en el c.15°, 2868, c.6°, y 2805, c.19°); principio de igualdad ante la ley (STC roles N°s 2805, c.20°, y 2673, c.15°); principio de protección a la maternidad (STC Rol N° 2796, c.6°); principios del bien común y servicialidad del Estado (STC roles N°s 2693, c.7°, y 2793, c.19°); principio de legalidad (STC roles N°s 2671, c.17°, 2834, c.27°, 2694, c.14°, y 2722, c.14°); principio de legalidad del gasto (STC roles N°s 2868, c.14°, y 2744, c.6°); principio de independencia de la función parlamentaria (STC Rol N° 2868, c.7°); principio de igualdad (STC Rol N° 2694, c.3°); principio de certeza y seguridad jurídica (STC Rol N° 2694, c.18°); principio de autonomía financiera del Congreso Nacional (STC Rol N° 2868); principios de culpabilidad penal, de tipicidad y de legalidad penal (STC Rol N° 2722); principio del debido proceso (STC Rol N° 2722, c.5°); principio del justo y racional procedimiento (STC Rol N° 2722, c.6°); principio de presunción de inocencia (STC Rol N° 2799, c.17°); principio de razonabilidad (STC Rol N° 2798, c.27°); principio de proporcionalidad (STC roles N°s 2671, c.23°, y 2798, c.27°); principio de juridicidad (STC Rol N° 2798, c.3°).

En este brevíssimo racconto no hay referencias a los principios de dignidad humana, de libertad, de primacía de la persona humana, de igualdad de oportunidades, de participación o de integración social, por sólo indicar los referidos al artículo 1° de la Constitución. No haremos la distinción aquí entre valores (como igualdad, libertad o dignidad) y los principios, por cuanto desde el punto de vista normativo los valores operan como principios. En fin, interpretativamente no somos nada sin los principios, puesto que en ellos residen razones argumentativas que se hacen pesar en los casos concretos, sin importar que el constituyente o el legislador los denomine como tales.

NOVENO: Resuelto interpretativamente el correcto uso del principio de publicidad, cabe verificar su alcance. Si un principio es tal, básicamente lo será para que su aplicación tenga el máximo alcance posible. *“Los principios son mandatos de optimización que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas. El ámbito de las posibilidades jurídicas es determinado por los principios y reglas opuestos. En cambio, las reglas son normas que sólo pueden ser cumplidas o no (...) Toda norma es o bien una regla o un principio.”* [Robert Alexy (2002), *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, pp. 86-87]. Es por ello que un principio es una norma genérica, porque *“por un lado, exige la formulación de otras normas -que la “concreticen”, la “actualicen” o le den “ejecución”- sin las cuales no sería apta para resolver casos concretos; pero, b) por otro lado, puede actualizarse, ejecutarse o concretizarse en formas muy diferentes y alternativas”* (Riccardo Guastini (2010), *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Unam, México, Ed. Trotta, p. 77).



DÉCIMO: Ahora bien, el artículo 8° de la Constitución Política establece el principio de publicidad y, como tal, es el mínimo o parámetro a partir del cual se admite un desarrollo legal. La fuerza normativa del principio es esencialmente expansiva, por lo que sería un contrasentido afirmar que el artículo 8° establece un límite superior al desarrollo de la publicidad de los actos públicos. Tal como resolvió esta Magistratura en Sentencia Rol N° 1.051 (en materia de control preventivo de la Ley N° 20.285), el artículo 5° de esta ley es constitucional y no es una ley interpretativa de la Constitución como se pudo contrastar en el debate sostenido con la minoría de ese fallo.

Por lo tanto, el artículo 5° de la Ley N° 20.285 no determina el sentido y alcance del artículo 8° de la Constitución Política de la República, sino que es una norma legal que desarrolla el contenido constitucional de éste. En ese sentido, el artículo 8° de la Constitución Política de la República no señala que «son públicos [sólo] los actos y resoluciones de los órganos del Estado», por lo que es perfectamente posible que la ley amplíe la extensión de la publicidad. Tampoco sostiene la Constitución que son públicos “sus fundamentos” “incorporados en el expediente administrativo respectivo”, con lo cual administrativiza la modalidad de los fundamentos y reduce los cimientos del acto público a aquello que estaría dispuesto a formalizar la autoridad pública.

Por tanto, la alegación del requirente respecto de que los artículos 5° y 10°, de la Ley N° 20.285 infringirían el artículo 8° de la Constitución Política de la República por “ir más allá” del texto constitucional es incoherente con la consideración de principio del determinado artículo. El deber argumentativo, cuando se enfrenta un principio, no es sostener que éste va más allá de la Constitución, sino que la contradice materialmente. En síntesis, el artículo 8° de la Constitución no es el techo normativo de la publicidad, sino que es el principio donde comienza la regulación de la publicidad de los actos de la Administración del Estado.

III. RÉGIMEN ESPECIAL DE PUBLICIDAD Y ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL.

DÉCIMO PRIMERO: Relacionado con el caso concreto, la Ley N° 19.300, modificada por la Ley N° 20.417 del año 2010, establece un “régimen especial de publicidad” y un “derecho específico de acceso a la información ambiental”, que buscan concretar el principio de publicidad consagrado en el art. 8° de la Constitución.

Su artículo 37 bis, reconoce el derecho que tiene toda persona “a acceder a la información de carácter ambiental que se encuentre en poder de la Administración, de conformidad a lo señalado en la Constitución de la República y en la ley N° 20.285 sobre Acceso a la Información Pública” (inciso 1°); entiende por información ambiental “toda aquella de carácter escrita, visual, sonora, electrónica o registrada de cualquier otra forma que se encuentre en poder de la Administración” (inciso 2°), y que verse sobre una variedad de asuntos expresamente detallados en la ley, que incluye, entre otros, el estado de los elementos del medio ambiente (aire, suelo, atmósfera), sustancias y residuos que se liberan al medio ambiente y pueden afectarlo, actos administrativos, e informes de cumplimiento de legislación ambiental, así como el estado de salud y seguridad de las personas, condiciones de



vida humana, cuando sean o puedan verse afectados por el estado de los elementos del medio ambiente o toda aquella otra información que verse sobre el medio ambiente o sobre los elementos, componentes o conceptos que define la ley en su art. 2° (letras a, b, d, f y g del inciso del art. 31 bis Ley N° 19.300, cuestionados asimismo por la requirente).

DÉCIMO SEGUNDO: La doctrina ha estudiado este régimen especial afirmando que *“[e]l acceso a la información ambiental se transforma, entonces, ya no en una garantía para que las organizaciones ambientalistas puedan ejercer sus actividades, sino en una verdadera necesidad de supervivencia para la especie humana. En primer término, porque el estado de desconocimiento de la naturaleza por parte de nuestra sociedad -que denominaría como una verdadera “desaprensión ambiental”- es la que ha llevado a múltiples problemas ambientales locales y globales, como por ejemplo la situación de cambio climático, que amenaza los mismos fundamentos naturales de la existencia humana. Y, en segundo término, porque el desconocimiento del estado ambiental del lugar en que se habita -que denominaríamos “estado de ignorancia ambiental”- conlleva a la adopción de decisiones erróneas involuntarias y no deseadas, las que inciden directamente en la salud y calidad de vida de la población.”* (BERMÚDEZ, Jorge (2010): «El acceso a la información pública y la justicia ambiental» en *Revista de Derecho*, PUCV, Vol. XXIV, primer semestre, pp. 571-596, p. 574).

DÉCIMO TERCERO: En este contexto especial de publicidad y acceso a la información, el Ministerio del Medio Ambiente administra un Sistema Nacional de Información Ambiental (SINIA), que contiene normativa ambiental nacional e internacional, informes, autorizaciones administrativas, dictámenes y sentencias, y “la lista de las autoridades públicas que disponen de información de contenido ambiental y que debe ser públicamente accesible” (Art. 31 ter letra e) Ley N° 19.300). Dentro de este listado se encuentra SERNAPESCA (listado disponible en «<http://www.sinia.cl/1292/w3-article-52296.html>»), lo que hace a este Servicio sujeto pasivo de solicitudes de información ambiental.

DÉCIMO CUARTO: Conforme a las modificaciones introducidas por la Ley N° 20.434 a la Ley N° 18.892 (Ley General de Pesca) en materia de explotación pesquera, las empresas están obligadas a entregar información a SERNAPESCA y, a su vez, el servicio está obligado a publicar parte de esta información en su sitio web. Esta ley especial impone un régimen de publicidad específico y posterior en relación a la Ley N° 20.285.

En ese contexto, y relacionado con el caso en concreto, el artículo 90 quáter de la Ley de Pesca, establece que el Servicio debe mantener en su sitio electrónico la información actualizada, entre otras materias, respecto de informes sobre situación sanitaria y uso de antimicrobianos por cantidad y tipo de las agrupaciones de concesiones e informes sobre el programa nacional de vigilancia de enfermedades de alto riesgo (letra b), resultados de los informes ambientales de los centros de cultivo (letra c), y centros de cultivo con suspensión de operaciones por incumplimiento de las condiciones ambientales dispuestas en el reglamento (letra e).

Finalmente, debe añadirse que el artículo 86 de la Ley de Pesca establece el control de la autoridad en la aplicación de antimicrobianos y otros productos destinados al control de patologías y plagas, prohibiendo la aplicación en forma preventiva a la acuicultura y todo uso perjudicial para la salud humana.



DÉCIMO QUINTO: Garantizar el acceso a la información ambiental es un deber del Estado.

En efecto, así lo sostuvo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con ocasión de una consulta formulada por Colombia, en marzo de 2016, al expresar que, para efectos del cumplimiento de las obligaciones de respetar y garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal, en el contexto de la protección del medio ambiente, los Estados debían cumplir con una serie de obligaciones, las que comprenden, entre otras, las obligaciones procedimentales, destinadas a respaldar una mejor formulación de las políticas ambientales. Dentro de estas obligaciones procedimentales se encuentra la de asegurar el derecho de acceso a la información, por cuanto “[e]n relación con actividades que podrían afectar el medio ambiente, esta Corte ha resaltado que constituyen asuntos de evidente interés público el acceso a la información sobre actividades y proyectos que podrían tener impacto ambiental” (Opinión Consultiva OC-23/17, de 15 de noviembre de 2017, párr. 214). En tal sentido, la Corte concluye que “[q]ue los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar el acceso a la información relacionada con posibles afectaciones al medio ambiente. Esta obligación debe ser garantizada a toda persona bajo su jurisdicción, de manera accesible, efectiva y oportuna, sin que el individuo solicitando la información tenga que demostrar un interés específico. Además, en el marco de la de protección del medio ambiente, esta obligación implica tanto la provisión de mecanismos y procedimientos para que las personas individuales soliciten la información, como la recopilación y difusión activa de información por parte del Estado. Este derecho no es absoluto, por lo que admite restricciones, siempre y cuando estén previamente fijadas por ley, responden a un objetivo permitido por la Convención Americana y sean necesarias y proporcionales para responder a un interés general en una sociedad democrática” (Opinión Consultiva OC-23/17, de 15 de noviembre de 2017, párr. 225).

DÉCIMO SEXTO: Para cumplir con tales propósitos, el 4 de marzo de 2018, se adoptó en Escazú, Costa Rica, el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, que fuera suscrito por nuestro país en marzo de 2022 y publicado en el Diario Oficial de 25 de octubre de ese año.

El llamado Acuerdo de Escazú parte recogiendo el Principio 10 de la Declaración de Río, formulada por países de América Latina y el Caribe en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible, celebrada en Río de Janeiro (Brasil) en 2012, en la que se reafirma el compromiso con los derechos de acceso a la información, a la participación y a la justicia en asuntos ambientales, se reconoce la necesidad de alcanzar compromisos para la aplicación cabal de dichos derechos y se manifiesta la voluntad de iniciar un proceso que explore la viabilidad de contar con un instrumento regional. Sobre esa base, el art. 5 del tratado dispone que “1. Cada Parte deberá garantizar el derecho del público de acceder a la información ambiental que está en su poder, bajo su control o custodia, de acuerdo con el principio de máxima publicidad. 2. El ejercicio del derecho de acceso a la información ambiental comprende: a) solicitar y recibir información de las autoridades competentes sin necesidad de mencionar algún interés especial ni justificar las razones por las cuales se solicita; b) ser informado en forma expedita sobre si la información solicitada obra o no en poder de la autoridad competente que recibe la solicitud; y c) ser informado del derecho a impugnar y recurrir la no entrega de información y de los requisitos para ejercer ese derecho. 3. Cada Parte



facilitará el acceso a la información ambiental de las personas o grupos en situación de vulnerabilidad, estableciendo procedimientos de atención desde la formulación de solicitudes hasta la entrega de la información, considerando sus condiciones y especificidades, con la finalidad de fomentar el acceso y la participación en igualdad de condiciones. 4. Cada Parte garantizará que dichas personas o grupos en situación de vulnerabilidad, incluidos los pueblos indígenas y grupos étnicos, reciban asistencia para formular sus peticiones y obtener respuesta”. Asimismo se permite la denegación de la información ambiental en los casos y formas que establecen en los N° 5 a 10 del art. 5, se establecen las condiciones en que debe entregarse la información ambiental por parte de la autoridad (N° 11 a 17°) y se impone a los Estados partes la creación de mecanismos para promover la transparencia en el acceso a la información ambiental, fiscalizar el cumplimiento de las normas, así como vigilar, evaluar y garantizar el derecho de acceso a la información confiados a órganos independientes (N° 18). Por otra parte, entre otras materias, el Acuerdo de Escazú trata de la generación y divulgación de la información ambiental (art. 6), de la participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales (art. 7), del acceso a la justicia en asuntos ambientales (art. 8) y de la garantía de los defensores de los derechos humanos en asuntos ambientales (art. 9).

Los preceptos impugnados junto con la regulación ambiental que ha sido invocada en esta sentencia, no sólo se ajustan plenamente y desarrollan el principio de publicidad dispuesto en nuestra Constitución Política, sino que también a las reglas del Acuerdo de Escazú que comprometen a Chile.

IV.- FUNCIÓN FISCALIZADORA DEL SERVICIO NACIONAL DE PESCA Y ACUICULTURA.

DÉCIMO SÉPTIMO: El rol del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura es “contribuir a la sustentabilidad del sector y a la protección de los recursos hidrobiológicos y su medio ambiente, a través de una fiscalización integral y gestión sanitaria que influye en el comportamiento sectorial promoviendo el cumplimiento de las normas” y tiene como objetivos estratégicos: i.- potenciar el modelo de fiscalización integral en la cadena de valor, con foco en los riesgos de mayor impacto en la sustentabilidad de los recursos; ii.- controlar los riesgos sanitarios y ambientales con impactos sociales y económicos, tomando en cuenta las preocupaciones e intereses de la comunidad; iii.- Innovar en la gestión institucional con énfasis en las personas, la integración de procesos y las soluciones que demanda el entorno; y iv.- fortalecer la cooperación y retroalimentación con actores claves en el esfuerzo para la sustentabilidad de la pesca y acuicultura (<http://www.sernapesca.cl>).

DÉCIMO OCTAVO: Debemos recordar además lo señalado en sentencia Rol N° 9418 de este Tribunal, en cuanto expresa que “la nuestra es una Constitución que, desde el punto de vista de la regulación del ambiente, puede calificarse de integral, pues, tal como se ha señalado, junto con reconocer el derecho a un ambiente adecuado y contemplar un mecanismo excepcional para resguardar su ejercicio legítimo, impone obligaciones y también atribuciones al Estado en orden a proteger ese derecho y establecer ciertas limitaciones sobre el ejercicio de otros derechos fundamentales. En suma, aborda el tema ambiental sustantivo y adjetivamente, y lo coloca en una lógica de relación con otras prerrogativas que, en



términos teóricos, deviene en un desarrollo sustentable regulado, todo lo cual lo logra a partir de sólo dos disposiciones (artículo 19 N°s 8 y 24 y artículo 20.2)” (Guzmán, Rodrigo, La Regulación Constitucional del Ambiente en Chile, Aspectos sustantivos y adjetivos, historia, doctrina y jurisprudencia”); concluyendo que “derivado del reconocimientos en los numerales 8° y 24° del artículo 19, conviene tener presente que el legislador ha cumplido ampliamente con tal mandato mediante la dictación de la Ley N° 19.300, de Bases Generales del Medio Ambiente, confirmando en su artículo 1° el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental. La misma ley define a los recursos naturales, como los componentes del medio ambiente susceptibles de ser utilizados por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades o intereses espirituales, culturales, sociales y económicos, lo que se vincula estrechamente al contenido del bien común. Asimismo, también define tanto a la conservación del patrimonio ambiental, como el uso y aprovechamiento racionales o la reparación, en su caso, de los componentes del medio ambiente, especialmente aquellos propios del país que sean únicos, escasos o representativos, con el objeto de asegurar su permanencia y su capacidad de regeneración; como a la preservación de la naturaleza, en cuanto conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones, destinadas a asegurar la mantención de las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país; y a la protección del medio ambiente como el conjunto de políticas, planes, programas, normas y acciones destinados a mejorar el medio ambiente y a prevenir y controlar su deterioro” (c. 13°).

DÉCIMO NOVENO: Nuevamente aquí, al igual que en el considerando 27° de la STC Rol N° 12.144 - que rechazó la inaplicabilidad solicitada por la misma requirente de estos autos constitucionales- recordamos la disidencia de la STC N° 10.008, que concluyó que “más allá de una exégesis acotada de la normativa cuestionada y cómo ésta se subordina o no a la matriz constitucional, constituye una preocupación también el cumplimiento de pautas fundamentales y el mayor acceso, sino a toda, la información para el debido, completo y total conocimiento de los emprendimientos productivos en que inciden los procesos de la industria alimenticia. Sobre este aspecto, la que nos ocupa, si bien lleva instalada algún tiempo en la región, pero no lo suficiente como para dar por agotadas las exigencias de control con la implicancia que sean, además, de público conocimiento en despeje de dudosos ocultismos y en pro de prácticas inherentes a la libre competencia” (c. 6°).

V. NO ES NECESARIO ACREDITAR UN INTERÉS PÚBLICO PARA OBTENER INFORMACIÓN PÚBLICA

VIGÉSIMO: La Ley N° 20.285 expresamente establece que el ejercicio del derecho al acceso a la información no está subordinado a la justificación de un interés en particular para obtener la información solicitada. Ello, de conformidad con el principio de la no discriminación consagrado en la letra g) del artículo 11 de la Ley N° 20.285, el cual dispone que “los órganos de la Administración del Estado deberán entregar información a todas las personas que lo soliciten, en igualdad de condiciones, sin hacer distinciones arbitrarias y sin exigir expresión de causa o motivo para la solicitud” (el subrayado es nuestro).



VIGÉSIMO PRIMERO: La no necesidad de acreditar un interés público para obtener información pública no es sino aplicación del artículo 8° de la Constitución, que establece como regla general la publicidad de “los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen”, salvo las excepciones señaladas en el mismo precepto. Sucede que en un Estado Democrático, como señaló Bobbio, “*la publicidad es la regla, el secreto es la excepción*” (citado en Contreras V, Pablo. (2010). TRANSPARENCIA Y LEYES SECRETAS EN CHILE. Estudios constitucionales, 8(2), 87-124).

VIGÉSIMO SEGUNDO: En el mismo sentido se pronunció la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando señaló que la información solicitada “debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción” (Caso Claude y otros Vs. Chile, de 19 de septiembre de 2006, párr. 77).

VIGÉSIMO TERCERO: En este orden de ideas, cabe citar la Ley Fundamental de la Libertad de Prensa de Suecia, de 1949. Esta Ley Fundamental regula el ejercicio del derecho a la libertad de prensa, que comprende el libre intercambio de opiniones, la información libre y completa y la libre creación artística (artículo 1 del capítulo 1). En su capítulo 2, reglamenta en forma detallada la publicidad de los documentos oficiales. Conforme a su artículo 1, la publicidad de los documentos oficiales materializa el ejercicio de la libertad de prensa. El artículo 2 establece como regla general su publicidad y enumera las causales que autorizan la restricción a la publicidad.

Frente a una solicitud de acceso a un documento público, la autoridad está obligada a proporcionarlo, salvo que se trata de un documento que no es público o que concurra una causal de reserva, con arreglo a las disposiciones de la Ley Fundamental de Prensa. En este ámbito, el artículo 18 del capítulo 2 de la citada Ley Fundamental establece una doble prohibición a la autoridad pública ante una solicitud de acceso a un documento público, a objeto de garantizar, efectivamente, el acceso a la información pública. Por una parte, en relación con el solicitante, la autoridad no podrá indagar sobre su identidad y, por otra, en relación con los propósitos que motivan la solicitud, no podrá exigir su explicitación “más allá de lo necesario para permitir a la autoridad evaluar si existe un obstáculo para la divulgación del documento”. En tal sentido, la doble prohibición anotada impide la intimidación, así como la censura previa.

VIGÉSIMO CUARTO: Cuando lo que está en juego tiene que ver con la determinación del alcance del régimen de publicidad, el solicitante originario de información no puede estar sujeto a una identificación previa de un interés público que justifique la solicitud. Una exigencia de tal naturaleza convertiría el régimen de publicidad en uno susceptible de censura previa afectando el sentido objetivo de la información. Más allá de si en definitiva la información es pública o reservada, el necesario sostenimiento de un interés público transformaría al Consejo para la Transparencia en un organismo censor incompatible con la función pública que desempeña en democracia.

VIGÉSIMO QUINTO: Lo anterior es sin perjuicio de que, una vez planteada una solicitud de información, en el caso que la publicidad de la misma afecte derechos de terceros, sea procedente efectuar un test de interés público, que es el instrumento empleado por el Consejo para la Transparencia para ponderar entre el



interés público en la divulgación de la información y el interés privado de los terceros cuyos derechos resultarían afectados con la publicidad.

VI. LA RESERVA DE LA INFORMACIÓN INVOCADA ES UN ASUNTO DE MERA LEGALIDAD

VIGÉSIMO SEXTO: Definidos estos estándares generales, la jurisprudencia nuestra ha definido un test de constitucionalidad y otro de legalidad.

En efecto, como se resolvió en STC Rol N° 2505, y se ha reiterado constantemente, “la dicotomía información pública/reservada es una cuestión de legalidad porque da por descontada la aplicación del artículo 8° de la Constitución, siendo resorte del juez de fondo determinar si ello acontece, aplicando la regla general de publicidad o la excepción de las reservas.” (c. 26°).

VIGÉSIMO SÉPTIMO: De ese modo, corresponde a la Corte de Apelaciones de Puerto Montt determinar si en los hechos la revelación de la información solicitada afecta o no los derechos de la requirente, teniendo presente además lo dispuesto en el artículo 21, N° 2, de la Ley de Transparencia, en cuanto establece como causal de secreto o reserva “Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico”.

En ese sentido, los reproches de la requirente relativos a la supuesta infracción del artículo 19, N° 21, de la Constitución, al señalar que “La entrega de la información solicitada afecta directamente los derechos de carácter comercial o económico de mi representada” (fs. 14) y que dicha información “reviste a juicio de esta parte el carácter de secreta en los términos que establece el artículo 86 de la Ley N° 19.039, esto es, “cuyo mantenimiento en reserva proporciona a su poseedor una mejora, avance o ventaja competitiva”, pues se pide información que generalmente no es conocida ni fácilmente accesible y que forma parte de la planificación estratégica de cada empresa, especialmente referida a la forma en que maneja su cadena de producción” (fs. 14-15), plantea un conflicto de legalidad, el cual se encuentra fuera del ámbito que este Tribunal posee al decidir sobre una acción de inaplicabilidad.

VIGÉSIMO OCTAVO: En síntesis, sirvan todas estas razones para desestimar el presente requerimiento.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

I. QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS 1. OFÍCIESE.



- II. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.**
- III. QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUERENTE, POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.**

DISIDENCIA

Los Ministros señores CRISTIAN LETELIER AGUILAR, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ estuvieron por acoger el requerimiento, por los fundamentos que a continuación se señalan:

1°. Que el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad ha sido interpuesto en representación de Invermar S.A. persona jurídica dedicada al giro de cultivo y reproducción de peces y mariscos, en el marco de la gestión judicial consistente en un reclamo de ilegalidad que se tramita ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, respecto de la decisión adoptada por el Consejo para la Transparencia, impugnación en cuyo contexto solicita la inaplicabilidad de los preceptos legales que indica, contenidos en los artículos 5° y 10 de la Ley N° 20.285, Sobre Acceso a la Información, por estimar que la aplicación de los mismos vulneraría lo dispuesto en el artículo 8° inciso segundo de la Constitución, junto con una afectación a su garantía constitucional a desarrollar su actividad económica en los términos del artículo 19 N° 21.

2°. Que, a modo de contextualizar la controversia de la especie, esta se relaciona con la entrega de información desagregada requerida por parte de la Agrupación Cultural por los Humedales y Entornos Naturales, en petición dirigida a la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, en los siguientes términos:

“Copia y detalles de la cantidad y principio activos de uso de antimicrobianos, aplicados en la industria salmonera, por cada empresa dentro de los periodos año 2016 al año 2020, distribuidos por ACS”

Señala que el 22 de octubre de 2019, mediante ORD. N°4742, de 17 de noviembre de 2021, el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura deniega parcialmente la entrega de la información solicitada, ya que refiere a datos o antecedentes cuya entrega podría eventualmente afectar derechos de terceros.

3°. Que ante la negativa del organismo público en los términos reseñados, el 22 de noviembre de 2021, la Agrupación Cultural por los Humedales y Entornos Naturales dedujo amparo a su derecho de acceso a la información en contra de lo resuelto por la administración del Estado, fundado en la respuesta incompleta o parcial a su solicitud. Además, expone que el reclamante hizo presente que: *“la información, se encuentra incompleta, y no cumple con lo solicitado, por negativas de empresas ya que datos o antecedentes podría afectar derechos a terceros”*.

4°. Que en este escenario, conociendo del amparo, el Consejo para la Transparencia acogió el mismo ordenando la entrega íntegra de la información solicitada. Frente a tal decisión, es que la requirente interpone reclamación de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, gestión en que incide el presente pronunciamiento.



5°. Que tal como es de conocimiento general, la cuestión planteada en la especie ha sido objeto de numerosos pronunciamientos por parte de esta Magistratura Constitucional, los que conforman una consolidada jurisprudencia que necesariamente debe guiar el razonamiento de estos disidentes.

6°. Que el núcleo del cuestionamiento planteado por la requirente se vincula con la eventual transgresión de los límites establecidos por el artículo 8° inciso segundo de la Constitución, como consecuencia de la amplitud que entregan los preceptos legales requeridos de la Ley N° 20.285 y que han sido determinantes para la resolución del Consejo para la Transparencia en este caso específico. No cabe duda de que las normas objeto del presente requerimiento de inaplicabilidad han sido elementos fundantes para la interpretación y decisión del asunto controvertido por parte del Consejo para la Transparencia y, en tal sentido, resulta esencial determinar si dicha aplicación al caso concreto se enmarca dentro de los límites constitucionales a la publicidad.

7°. Que sobre el particular cabe recordar que el artículo 8° inciso segundo constituye el marco delimitador de la publicidad de los actos públicos. Y en tal sentido, tal como ha señalado esta Magistratura, esta norma constitucional “no hace público todo lo que el Estado tenga o posea, sino sólo “los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos que utilicen” (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 25°; STC Rol N° 3111, c. 21°; STC Rol N° 3974, c. 11°; STC Rol N° 8118 c. 11°). A partir de ello se ha señalado que, “*son públicos sólo ciertos aspectos de la actuación administrativa: los actos y resoluciones, sus fundamentos y los procedimientos que utilicen*” (STC Rol N° 2982 c. 26).

8°. Que en el mismo sentido esta Magistratura ha sostenido que el artículo 8° constitucional no establece el principio de transparencia (STC Rol N° 1990/2012), añadiendo que la Constitución no consagra un derecho de acceso a la información de un modo expreso (STC Rol N° 634/2007), todo ello unido al hecho de que la Constitución no habla de información (STC roles N°s 2246/2012, 2153/2013 y 2379/2013). Como se aprecia, el reconocimiento que hace el artículo 8° inciso segundo a la publicidad queda circunscrita “a los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen”, siendo estos los verdaderos límites que deben ser reconocidos y respetados por la regulación legal de la materia.

9°. Que junto al límite descrito, tampoco puede desconocerse el carácter de la actividad que desempeña la requirente, para la cual existen una serie de obligaciones entre ellas la de entregar información a organismos públicos como ocurre con la Subsecretaría Nacional de Pesca y Acuicultura, entidad que a su vez tiene el deber de manejar aquellos datos y antecedentes de un modo acorde a la legislación y a los fines que le han sido encomendados y que ejerce a través de sus distintas divisiones, tal como se advierte en el DFL 5 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto Refundido, Coordinado y Sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley 34, de 1931, que Legisla sobre la industria pesquera y sus derivados. En efecto, el inciso final del artículo 18, a propósito del manejo de dicha información es claro al señalar “*La Subsecretaría, en el ejercicio de los derechos y responsabilidades que le corresponden conforme a esta ley, deberá reunir los antecedentes e informaciones necesarios para lo cual podrá solicitar directamente la ejecución de estudios a personas u organismos técnicos.*”. En tal sentido, la información que es obtenida por dicho organismo se debe circunscribir a la necesaria y vinculada al desarrollo de sus funciones y en tal sentido, no por



encontrase dichos antecedentes bajo el manejo de un organismo público, dicha información pasa a detentar el carácter de pública.

10°. Que en relación a este punto, este Tribunal Constitucional ha expuesto en STC Roles N° 2907 (C. 24°), 3111 (C. 21°) y 3974 (12°), entre otras, la evolución que ha tenido el acceso a la información sobre informes y antecedentes que las empresas privadas deben proporcionar a las entidades encargadas de su fiscalización. Allí se asentó que nuestra primera ley de acceso a la información (artículo 13 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, incorporado por la Ley N° 19.653) establecía el acceso a la información de los informes y antecedentes de empresas privadas, si éstos debían ser proporcionados a las entidades encargadas de su fiscalización, en la medida que fueran de interés público. Se recordó, además, que esta norma desapareció de la Ley de Transparencia. Esta Magistratura enfatizó, enseguida, que “durante la tramitación de la reforma constitucional que dio origen al actual artículo 8° de la Constitución, se rechazó una indicación del Ejecutivo que hacía públicos “los informes y antecedentes que las empresas privadas que presten servicios de utilidad pública, proporcionen a las entidades estatales encargadas de su fiscalización y que sean de interés público”. Finalmente, es necesario considerar que en la misma reforma constitucional, en el texto de las mociones que le dieron origen, se hacían públicos no los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y procedimientos, como lo establece el texto vigente, sino que “las actuaciones de los órganos del Estado y los documentos que obren en su poder”. Pero eso no prosperó. En los casos citados, esta Magistratura concluyó de lo anteriormente señalado que “Como se observa, la historia fidedigna de los preceptos apunta a restringir el acceso a la información que las empresas privadas sujetas a fiscalización entreguen a las entidades que las controlan” (entre otras, STC Rol N° 2907, c. 24°; STC Rol N° 3111, c. 21°; STC Rol N° 3974, c. 12°); (STC 10769-21 c. décimo quinto).

11°. Que de este modo, estando frente una actividad particularmente reglada, existiendo una obligación legal en el manejo de la información recabada por el ente público, la ausencia de un fundamento preciso que justifique el acceso particular a detalles que exceden los deberes de información ya descritos evidencia que la aplicación de normas legales requeridas de inaplicabilidad permiten ir más allá del marco constitucional cuestión que no puede ser desconocida por a estos jueces, obligándonos a ponderar dicho efecto en el caso expuesto por la requirente.

12°. Que sin necesidad de reiterar la totalidad de los argumentos que ya en numerosas oportunidades ha expresado la jurisprudencia constitucional, cabe manifestar que, en el caso específico, la aplicación de las normas cuestionadas vulnera el texto de nuestra Constitución al exceder los límites del reseñado artículo 8° inciso segundo. En efecto, el análisis del marco constitucional dentro del cual debe desenvolverse la entrega de información nos muestra, tal como ha reconocido esta Magistratura, que si el artículo 8° constitucional hubiera querido hacer pública toda la información que produzca o esté en poder de la Administración, no hubiera utilizado las expresiones “acto”, “resolución”, “fundamentos” y “procedimientos”. Se ha entendido que el uso de estas expresiones fue para enumerar aquello que específicamente se quería hacer público. El carácter taxativo se refleja en la forma clásica de listar que tienen las normas. A mayor abundamiento, el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución comienza señalando: “son públicos” (entre otras, STC



Rol N° 2907, c. 38°; STC Rol 3111N° 34°; STC Rol N° 3974, 23°; STC Rol N° 4986, c. 25°; STC Rol N° 5950, c. 25°; STC Rol N° 7425, c. 24°).

13°. Que en este orden de ideas, los preceptos impugnados amplían el objeto del acceso a la información vía Ley de Transparencia, en la medida que permiten separar la obligación de publicidad del contenido de los antecedentes requeridos, sin importar de si se trata de actos, resoluciones, fundamentos de éstos, o documentos que consten en un procedimiento administrativo, como es el tenor de lo expresado por la Constitución. De este modo, las normas cuya inaplicabilidad se solicita vulneran el marco constitucional, en su aplicación concreta, desde que pretenden hacer pública toda información que obre en poder de los órganos de la Administración (artículo 5° inciso segundo); de igual modo, tampoco resulta conciliable con el texto constitucional aplicar una norma legal que establece que este acceso a la información comprende el derecho de acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales (artículo 10 inciso segundo).

14°. Que a lo anterior, vale sumar el cuestionamiento que se efectúa al artículo 5° inciso primero de la Ley N° 20.285, en su expresión “los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial”. Al respecto, cabe señalar que el mismo cuestionamiento de constitucionalidad expuesto respecto de los restantes preceptos legales, se aprecia en relación a este precepto legal aplicado al caso concreto, en la medida que el resultado práctico que deriva de su aplicación excede los límites del artículo 8° inciso segundo de la Constitución, particularmente en cuanto la norma legal alude a los “complementos” y no únicamente a los “fundamentos” como lo consigna la norma constitucional. Vale decir, una vez más el conflicto constitucional se expresa a causa de una “ampliación” que el precepto legal efectúa de lo delimitado en la norma constitucional.

15°. Que, sobre el punto, resulta pertinente tener en consideración los argumentos expuestos a propósito del artículo 8° inciso segundo constitucional, norma que expresamente señala que son públicos “*los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen*”. Vale decir, además de los actos y resoluciones mismas, únicamente tienen tal carácter los fundamentos y procedimientos que hayan sustentado dichas decisiones. Conforme al diccionario de la Real Academia Española (RAE) fundamento alude a, “Raíz, principio y origen en que estriba y tiene su mayor fuerza algo no material.” (<https://dle.rae.es/fundamento>), mientras que complemento se refiere a aquella “Cosa, cualidad o circunstancia que se añade a otra para hacerla íntegra o perfecta.” (<https://dle.rae.es/complemento>). Siendo de este modo, mientras el fundamento aludiría en la especie a aquellos antecedentes y razones que permiten arribar a la decisión expresada en el acto o resolución, el complemento alude a un elemento anexo, adicional, que se une a la decisión expresada en el acto o resolución, pero que no forma parte de la motivación misma que le da origen.

16°. Que en relación a este mismo cuestionamiento, revelador resulta considerar que la Ley N° 19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, dispone en su artículo 16 inciso segundo, una regulación que bajo el principio de transparencia y publicidad en la función pública, se emparenta con el tenor del artículo 8° inciso segundo constitucional, al indicar que “*son públicos los actos y*



resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, así como sus fundamentos y documentos en que éstos se contengan, y los procedimientos que utilicen en su elaboración o dictación”. Como se observa, en esta regulación propia de la actividad de la Administración se recoge la publicidad, ciñéndose al estándar constitucional y en caso alguno utiliza el vocablo “complemento”, pues se circunscribe a los fundamentos, documentos y procedimientos, vale decir elementos que anteceden al acto o resolución y que han servido para que éste llegue a concretarse y que se justifican en tal carácter, pero en caso alguno alude a complementos, pues ello alude a cuestiones accesorias, ajenas a la construcción del acto o resolución y que únicamente aparecen con posterioridad a su existencia. En palabras simples es algo ajeno y diverso al acto o resolución misma. Por tanto, al provocar el precepto legal reprochado en el inciso primero del artículo 5° el ya referido efecto de expansión de la idea de publicidad, rompiendo con el marco constitucional, su aplicación al caso concreto también deviene en inconstitucional.

17°. Que las referencias normativas y jurisprudenciales expuestas tienen manifestación directa en el caso concreto, al analizar la decisión de amparo C8664-21 que es objeto de la gestión judicial pendiente. Así, es posible apreciar como en la decisión en comento, Sernapesca al evacuar sus descargos señaló expresamente: *“Explicó lo previsto en la Ley General de Pesca y Acuicultura N°18.892 y el Decreto N°129/2013, conforme a los cuales la información se encuentra disponible en el organismo. Con todo, y conforme a los criterios establecidos por este Consejo, indicó que la entrega de lo pedido podría afectar los derechos de carácter comercial o económicos de las empresas involucradas, develándose parte importante de la estrategia comercial y estructural de la actividad productiva que desarrollan las mismas, perjudicando su capacidad competitiva.”*. Junto a lo manifestado por el organismo público en cuestión, se aprecian los argumentos de más de una decena de empresas dedicadas al giro pesquero, las que plantean como la entrega de la información en los términos solicitados, pudiera entrañar una afectación al desarrollo de sus actividades y a sus derechos protegidos por el ordenamiento jurídico.

18°. Que sin perjuicio de lo anterior, el Consejo para la Transparencia, fundado en los preceptos legales cuya inaplicabilidad se solicita, los que como expusimos tienen el efecto de traspasar los límites establecidos por el constituyente en el artículo 8° inciso segundo, acogió la petición de la solicitante de información, tal como queda evidenciado en el considerando 17 de la indicada decisión de amparo, la que expresa *“tratándose de información que obra en poder del Servicio, de naturaleza pública según lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 8° de la Constitución Política de la República, respecto de la cual se desestimó la concurrencia de la causal de reserva de afectación a los derechos comerciales y económicos de los terceros, y demás alegaciones, y conforme a lo razonado por esta Corporación sobre la materia, este Consejo procederá a acoger el presente amparo, y conjuntamente con ello, se ordenará la entrega de copia y detalles de la cantidad y principio activos de uso de antimicrobianos, aplicados en la industria salmonera, por cada empresa dentro de los periodos año 2016 al año 2020, distribuidos por ACS.”*

19°. Que de este modo, cuando el Consejo para la Transparencia razona en el sentido de entender que por estar la información en poder del órgano público, tiene este mismo carácter, tal posición no resulta concordante con la norma constitucional, tal como hemos reflexionado previamente y a tal entendimiento que



desborda la norma del Texto Fundamental, contribuyen los preceptos legales cuya inaplicabilidad se solicita, lo que en concepto de estos disidentes, permiten sustentar una decisión estimatoria del presente requerimiento.

20°. Que por todo lo indicado, estos jueces constitucionales concluyen que la aplicación de los preceptos legales requeridos de inaplicabilidad transgrede los límites del artículo 8° inciso segundo constitucional, provocando un efecto inconstitucional para el caso concreto. Como corolario, corresponde indicar que la transgresión constitucional descrita es la responsable de cualquier otra afectación particular que pudiera sufrir la requirente, desde que el respeto a los límites del artículo 8° inciso segundo busca precisamente salvaguardar la necesaria armonía y compatibilidad entre los derechos de quienes solicitan información y de los titulares de la misma, de modo tal que las restantes afectaciones de carácter particular -como la planteada por la requirente a propósito del artículo 19 numeral 21 de la Constitución- es resultado de la primera transgresión a la norma del artículo 8° tantas veces reseñado, de modo que verificada la misma, inoficioso resulta referirse a cualquier otra vulneración particular, la que se subsanaría de hacer una aplicación de las normas legales circunscrita al marco constitucional, cuestión que no se ha producido en la especie y que es el verdadero origen del reproche de constitucionalidad planteado por estos disidentes.

Redactó la sentencia la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO y la disidencia el Ministro señor JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 13.454-22-INA

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señor Cristian Omar Letelier Aguilar, señor Nelson Roberto Pozo Silva, señor José Ignacio Vásquez Márquez, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz y señor Rodrigo Patricio Pica Flores.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.



68CE7229-F705-441B-BB30-9E92B8A00A3B

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.